تبادل الإيجاب و القبول في عقود التجارة الإلكترونية

أ. قـــــارة مـــــولــــــود ([1])
أستاذ مساعد بكلية الحقوق جامعة المسيلة-
kara1492002@yahoo.fr

العلم صيد و الكتابة قيد

قيد صيودك بالحبال الواثقة

فمن الحماقة أن تصيد غزالة

و تتركها بين الخلائق طالقة

تمهيد:

شهدت الإنسانية في أواخر القرن الماضي طفرة علمية وتكنولوجية لم يسـبق أن عرفتها من قبل، فقـد كان لها أثرا واضحا على المعاملات بين الأطراف شفاهة والبيع عادة ما يكون مقايضة، ثم تطور الحال لتصبح الكتابة هي السائدة وتغير معها شكل التزام المشتري بدفع مقابل أو عوض ما أخذ فقد يكون بضاعة أو ثمـنا أو ورقة تجارية تشكل مبلغا من النقود. و الحاصل بفضل التقدم التكنولوجي أن أفرز ما يسمى بالثورة المعلوماتية أو القرية الكونية أو مجتمع المعلومات (Société de l'information) أو طـريق المعلومات (L'inforoute)، كل يقدم تسمية، و اصطلاحا لهذا المحيط الجديد، الذي يقوم أساسا على الأنظمة الإلكترونية، أو الرقمية، وأجهزة الإعلام الآلي، والشبكات بشقيه؛ المغلق والمفتوح(لهذا القسم الأخير أهمية كبرى في تحديد الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، وكذا حجية مستخرجات الحاسب الآلي)، هذه الشبكات وفرت الجهد والوقت، وضيقت الأمكنة وقلصت المسافات، حتى تقلص معها مبدأ الإقليمية (الجغرافي) أو مبدأ الدولة القطرية المعروف في القانون، ومن هذا التطور أوجد ما يسمى بقانون التجارة الإلكتروني أو المعاملات الإلكترونية بأوسع دلالاته, تفرع عن ذلك أن أصبح للإنترنت قانونا خاصا بالملكية الفكرية و آخر للتحكيم على الخط (Arbitrage électronique)، والضرائب، والقانون الواجب التطبيق، والاختصاص القضائي...إلخ.

فإذا كانت فكرة العقد الالكتروني ثابتة في أغلبية التشريعات الوطنية فانه يبقى لنا تحديد طريقة التعبيـر عن الإرادة في هذه البيئة الجديدة؟ فكيف، و ما اللازم لذلك؟ و هل نجد في هذا الوسط الجديد إيجابا و قبولا الكترونيين؟،و هل العقد الالكتروني تكريس لسقوط العقد بالمفهوم التقليدي؟

إن التطور السريع لقانون المعلوماتية، أو قانون الفضاء الإلكتروني يجعلنا لا نسـتطيع تناول جميع موضوعاته و تشعباته في هذه الدراسة المتواضعة لذلك فإننا نقصر على هذه الدراسة في حدود مبدأ سلطان الإرادة وعلاقته بعقود التجارة الإلكترونية، و سندرسه وفقا لما يلي:

[1]- الأستاذ قارة مولود، أستاذ مساعد بكلية الحقوق جامعة المسيلة و رئيس قسم مساعد مكلف بشؤون الطلبة، تسجيل ثالث للسنة الجامعية الحالية في الدكتوراه بجامعة البليدة.

الفصل الأول:
ماهية الانترنت و شكل التعبير عن الإرادة.

المبحث الأول: ماهية بالإنترنت:

لقد ظهرت الإنترنت أواخر الستينات إلا أنها لم تأخذ الزخم الذي هو عليه الآن، وكل المعطيات الحالية وانسجام الشخص مع هذه البيئة الجديدة تشير إلى المستقبل الذي ينتظر هذه التقنية، لذلك سوف نبدأ دراستنا بتعريف خاص بالإنترنت، ثم تاريخها، ثم إلى خصائصها، وأجزائها، على أن نعرج على طريقة عملها.

المطلب الأول: معنى الإنترنت:

أصل كلمة الإنترنت INTERNET إنجليزي وهو مركب من قسمين: NET وINTER، ففيما تعني الكلمة الأخيرة، التواصل، والبينية، فإن الأولى تعني الشبكة، يعرفها البعض بأنها عبارة عن مجموعة أجهزة إعلام آلي مرتبطة مع بعضها، كما يعرفها البعض الآخر بأنها: "شبكة الاتصالات العالمية التي تربط الملايين من الحاسبات بعضها ببعض إما عن طريق خطوط الهواتف وإما عن طريق الأقمار الصناعية والتي يستخدمها مستخدمو الحواسيب حاليا عل مدار الساعة في معظم أنحاء العالم وبخاصة في الجامعات ومعاهد البحث العلمي والشركات الكبرى والبنوك والمؤسسات الحكومية".[1]

الفرع الأول: تاريخ الإنترنت:

ظهرت، أو بالأحرى بدأت تظهر للوجود، الإنترنت أواخر الستينيات، عندما كلفت وزارة الدفاع الأمريكي الجهاز المسمى "وكالة مشروع الأبحاث المتقدمة" (**Advanced Research Project Agency**)إعداد شبكات تربط بين العديد من أجهزة الكمبيوتر، لم يكن الهدف الحقيقي من إنشائها هو تبسيط لعمليات، التعاقد أو المعاملات بين الأفراد، بقدر ما هو بالأساس خدمة أهداف عسكرية.
ويرجع سبب انتشارها المذهل، والكبير، إلى تكلفتها القليلة، مقارنة بوسائل الاتصال الحديثة الأخرى، ويعزى كذلك على قابليتها وملاءمتها في الدمج مع الوسائط المتعددة والأجهزة الإلكترونية الأخرى ذات الصورة والصوت والنص، هذا على جانب تمكين مستعمليها في أي نقطة على الأرض من الوصول إلى المعلومات وخصوصا بنوك المعطيات والتفاعل معها في أي وقت.

الفرع الثاني: خصائص أجزاء الإنترنت:

يلزم لشبكة الإنترنت العاملة حتى تؤدي وظائفها وتعمل بشكل فعال ما يلي:

أ- أجهزة الكمبيوتر وملحقاتها بقصد الربط والتوصيل (Hard).
ب- إعداد هذه الأجهزة Installation ببرامج وأنظمة استغلال أساسية، ثم ببرامج خاصة بالربط البيني منها القياسية (Standard) ومنها ما هي برامج خاصة لشبكات معينة.
ت- وجود الإنسان الكفء والمؤهل لإدارة هذه الأجهزة والشبكة.

مما سبق يمكن أن تعرف شبكة الإنترنت بأنها:" كم هائل من المستندات المحفوظة في شبكة الحاسوب والتي تتيح لأي شخص، ولأي جهة الاطلاع على معلومات تخص جهات أخرى، أو أشخاص آخريـن قاموا بوضعها على هذه الخدمة عن طريق أسلوب تكنولوجي يعلق عليه النص المحوري (Hyer text) والذي يقوم بتنظيم البيانات والمعلومات واستعادتها".[2] و ننوه كذلك إلى أن الإنترنت كانت سببا في

1- محمد تيمور عبد الحسيب ومحمود علم الدين، الحاسبات الإلكترونية وتكنولوجيا الاتصال"، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، 2000، نقلا عن: رامي محمد علوان، "التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني"، مجلة الحقوق، العدد الرابع، السنة 36، 2002، ص 234.

[2]- حسام الدين الأهواني: "حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الإنترنت"، الملكية الفكرية، المؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية، جامعة اليرموك، الأردن، 10-11- تموز 2000، ص: 3،2 لدى، بهاء الدين شاهين: شبكة الإنترنت، مراجعة مجدي محمد أبو العطا، الطبعة الثانية 1996، ص128، نقلا عن: رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص 235.

ظهور بعض أنواع الخدمات الوسيطة كالبريد الإلكتروني، ومواقع الملفات، ومواقع البيوع الإلكترونية، وسلطات التصديق، والتوثيق الإلكتروني...

المطلب الثاني:مراحل التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت.

تضم الانترنت مرحلتين للتعبير عن الإرادة: الأولى تمهيدية، أما الثانية فهي تعاقدية، يعتبر الموقع الواسطة الأساسية بين البائع والمشتري على الشبكات الإلكترونية لذلك فإن أهم شيء يطرح قبل التعامل الإلكتـروني هو البحث في إيجاد الموقع الإلكتروني، ويكفل عادة هذه المهمة متخصـصوا الكمبيوتر (Webmaster) الذي يقوم بإنشائه وتصميمه وفقا لشروط الاتفاقية أو القانونية وبعد إطـلاق المـوقع قد يكون الطرف الأول في التعاقد أمام مشكلة التوثق من الموقع الإلكتروني ثم تحديد هوية الشخص.

الفرع الأول: التوثق والتأكد من الموقع الإلكتروني:

تبرم عقود الإنترنت في وصفها القانوني أنها تتم بين غائبين، أو تعاقد عن بعد، إذ لا تسنح الفـرصة باجتماع في مجلس تعاقد واحد، الغالب فيها أن الأطراف لا يرون بعضهم البعض، كما قد يكون أحدهم طرفا غير جاد في العملية التعاقدية لذلك قد يكون ولوج الموقع الإلكتروني خطرا على أحد أطراف المعاملة، كما لو يكون مجرد موقع وهمي، الهدف منه النصب والاحتيال.

ولتفادي ما سبق فقد لجأت التشريعات الحديثة إلى استحداث ما يسمى بجهات التوثيق والتصديق الإلكتروني[1] (Autorité de certification) والتي تكفل عملية تعقب وكشف هوية المـوقع الإلكتروني إضافة إلى تسجيل وتخزين وإثبات المعاملة الإلكترونية المبرمة بين الأطراف، وإذا ما تبين أن أحد المواقع غير آمن جانبه تقوم بتحذير الزبون وإخطاره بمصداقية الموقع، أهم تلك الجهات الإلكترونية: Internet Clear، Verisign، Chambrsign، وغيرها فهي تستخدم شهادات إلكترونية (Certificat électronique) وشهادات خدمات (Certificat de service) حيث تتقـارب هذه الفكرة حسب رأينا (التـوثق والتأكد من الموقع)والمبدأ القائل بثقة الدولة في الموثق فيما يتلقاه من ذوي الشأن، وما يقوم بتدوينه في العقد، لذلك فالموقع الإلكتروني يكون له جانب كبير في التوثق الإلكتروني، وتوفير الاستقرار القانوني و المعلوماتي، ضد أي تدخل خارجي، غير مرغوب فيه فمهما كانت قيمة المعاملة الإلكترونية يستوجب الأمر اتخاذ إجراءات آمنة معلوماتية، كافية حتى لا يتضرر أطراف العقد.

الفرع الثاني: الموثق الإلكتروني وجهة التصديق:

لا تقتصر مهام سلطات التوثيق في المصادقة عن المعاملات الإلكترونية، وإنما تتعداها إلى التمعن في مطابقة المعلومات لحقيقة حاملها كبيانات مصداقية الموقع Website، والشخص الموقع Signataire (الطرف المتعاقد) وبيان صلاحية كل واحد منهما، يضاف إلى ذلك تسليم شهادات إلكترونية (شهادات محمية، أو شهادات مستخدم، تكون هي بطاقة هويتهما).[2]

---

[1]- تعتبر هذه الجهات عبارة عن شاهد على المعاملات الإلكترونية، لذلك فهي حسب نص المادة 02 فقرة 16 من قانون إمارة دبي رقم 02 لسنة 2002 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية: "مزود خدمات التصديق: أي شخص أو جهة معتمدة أو معترف بها تقوم بإصدار شهادات تصديق إلكترونية أو أية جهة خدمات، أو مهمات متعلقة بها وبالتواقيع الإلكترونية والمنظمة بموجب هذا القانون". أما المشرع الأوربي فقد عرفه من خلال المادة 02 فقرة 11 من التوجيه رقم CE/93/1999 المؤرخ في 1999/12/13 والخاص بالتوقيع الإلكتروني:

"Prestataire de service de certification: toute entité ou personne physique ou morale qui délivre des certificats ou fournit d’autres services lies aux signatures électroniques.

[2]- Annexe IV. P.C. de directive: « a- Les données utilisées pour vérifier la signature correspondent aux données affichées à l’intention de vérificateur ».

الفرع الثالث: تحديد هوية الشخص المتعاقد:

إن العقد الإلكتروني كبقية العقود العادية، لا ينعقد صحيحا ما لم يتم تحديد أطرافه تحديدا وافيا، خصوصا اسم، وهوية الشخص المتعاقد، وأهليته القانونية، لذلك فقد يبحر على الإنترنت أشخاص قاصرون أو فاقدوا الأهلية كلها، أو بعضها، فهي ممنوعة حكما من إجراء التصرفات القانونية[1]، لهذا السبب وجب تعيين وصفي لطرفي العقد الذين يكونان غائبين ماديا لمجلس العقد، أو وقت تحمل الالتزامات، فكيف يمكن نسبة العقد لأطرافه لم يسبق لهما وأن تعاملا من قبل؟ وكيف يمكن إبعاد القصر وعديمي الأهلية عن التعامل عبر الإنترنت؟

ما ساد في المعاملات التقليدية، أنه توجد العديد من العوامل والطرق التي يتثبت من خلالها على شخص الطرف الثاني كالمعرفة الشخصية والمادية للأطراف مثل الجنس والاسم.[2] أما بالتجارة والبيوع الإلكترونية فنجد الإجابة في الوسائل التقنية الحديثة التي تحيلنا على التوقيع الإلكتروني، وسلطة التصديق، إضافة إلى ذلك عملية التشفير (الترميز) الإلكتروني التي تحمي مصدر الإيجاب والقبول على الشبكات دون تعديل خارجي لموضوع العقد، فهي تحدد الشخص مرسل الإيجاب وتؤكد على الشخص المتلقي له، و تقيم الدليل في حال نشوب نزاع بين ذوي الشأن فإن هذه التقنيات نادرة الاختراق، أو التعديل وتعطي ضمانات أوسع من تلك التي على ورق خصوصا في نسبة المحرر لصاحبه.[3]

الفرع الرابع: الدعوة إلى التعاقد:

تأخذ الدعوة عبر الإنترنت، العديد من الأشكال، ولعل أهمها هو؛ طرح الخدمة الوسيطة على الموقع الإلكتروني، كما قد يلجأ إلى سجلات البريد الإلكتروني الموجودة على الإنترنت، ويقوم ببعث الرسائل الإلكترونية ويبدي من خلالها أسعار تنافسية وخصومات، قد تغري وتجلب العميل للمنتج، وهذا ما نصت عليه م 6 فقرة 01:

"ليس في هذا القانون ما يتطلب من شخص أن يستخدم أو يقبل معلومات بشكل إلكتروني إلا أنه يجوز استنتاج موافقة الشخص من سلوكه الإيجابي.
يجوز أن يتفق الأطراف -الذين لهم علاقة بإنشاء أو إرسال أو استلام أو تخزين أو معالجة أي سجلات إلكترونية- على التعاقد بصورة مغايرة بأي من الأحكام الواردة في الفصل الثاني حتى الفصل الرابع من هذا القانون".

م 13 من نفس القانون على أن:
"1- لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيا أو كليا بواسطة المراسلة الإلكترونية.
2- لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة إلكترونية واحدة أو أكثر".[4]

تكيف التشريعات المدنية و التجارية عرض البضائع على واجهات المحلات، بأنها تشكل إيجابا من طرف البائع، أما الجانب الدعائي، و الاشهاري للسلعة، وتفصيل أسعارها، فتأخذها على أنها دعوة إلى التفاوض،[1]

---

[1]- رامي محمود علوان، المرجع السابق، ص 241.

[2]- David. G. MASSE, « Le cadre juridique en droit civil québécois des transactions sur l'inforoute », Revue de droit de McGill, (1997), 42, p.12.

[3]- Mathieu BERGUIG, «L'usurpation d'identité sur Internet », Mémoire de D.E.S.S,2000/2001., Université Paris II (Panthéon-Assas), p.07.

[4]- تقابلها المادة 06 فقرة ج (Art.6 § P.C) من التوجيه الأوربي رقم: CE/31/2000 المؤرخ في 08 جوان 2000 والخاص بالتجارة الإلكترونية:

Art. 6 § .C : « Lorsqu'elles sont autorisées dans l'état membre ou le prestataire et établi, les offres promotionnelles telles que les rabais, les primes et les cadeaux doivent être identifiables comme telles et les condition pour en bénéficier doivent être aisément accessible et présentées de manière précise et équivoque » .

"فهل يعد عرض البضائع والخدمات عن طريق الإنترنت كعرض البضائع على واجهات المحلات التجارية؟.

للإجابة عن هذا التساؤل، نرجع إلى المادة 06 فقرة 01 والمادة 13 فقرة 01 من تشريع إمارة دبي للقول بأن واجهة المحل التجاري المادي، تشبه واجهة الموقع الإلكتروني2 ومنه فإذا أرفق عرض البضاعة أو الخدمة بثمنها فيعتبر هذا العرض إيجابا، قياسا على عرض السلعة للمحلات التجارية، وبيان ثمنها، إذا ففي كلتا الحالتين يتحقق للزبون أن يأخذ تصورا أو فكرة ولو عامة عن العرض، سواء كان، بالحضور المادي، أو عن طريق شبكات الإنترنت، ولعل أهم مثال على ذلك: جهاز الميني تل Minitel بفرنسا، فبمقتضاه يمكن لبائع عرض سلعته وخدماته، ونفس الشيء يمكن للشخص المشترك بهذه الشبكة أن يوجه قبوله للشخص الذي يرغب في التعاقد معه،[3] غير أنه قد يصدر الإيجاب مقترنا بتحفظات، كصاحب الموقع الذي يعرض السلعة وخدماته، مع التمسك بعدم ذكر الثمن، تاركا ذلك إما لأسعار السوق أو التفاوض أو قد يخص نفسه بمكنة تعديل العرض أو رفض البيع.[4] .إن عدم تحديد سعر البضائع والخدمات واحتفاظ صاحب الموقع بحقه بتحديد الثمن يعد دعوة للتعاقد وليس إيجابا،[5] بمعنى أدق، إذا حدد السعر عد العرض إيجابا و إذا لم يحدد اعتبر دعوة للتعاقد ولا يهم عنـدئذ إذا كان العرض ساريا على واجهات المحلات التجارية أو أمام شاشة الكمبيوتر.[6]

المبحث الثاني:
صور التعبير عن الإرادة على الانترنت.

من المستقر عليـه أن الإرادة ركـن لازم لقيام العقد، و الإرادة قبل أن تجسد خارجيا بقصد إحداث أثرها القانوني كانت ظـاهرة نفسية كامنـة بذات الإنسان، فهذه مرحلـة داخلية فكريـة انقسم الفــقه حولهـا إلـى نظريتين تطرقتا إلى العلاقة الموجودة بين التعبير عن الإرادة و الإرادة ذاتهـا، فالنـظرية الأولـى ذات الاتجـاه اللاتيني توجب التمسك بالإرادة الباطنة و التعبير ليس إلا وسيلة لإظهارها، و تستمد أساسـها من مبدأ سلطان الإرادة التي تقضي بعدم جواز إلزام الـشخص بما يخـالف إرادتـه. أمـا النظريـة الثانيـة و هـي الظـاهرة، تبناها الاتجاه الجرماني، و ترى بأن التعبير هو الإرادة نفسها حيث تعتبر عملا نفسيا لا يعلم به الغير، إلا إذا اتخذت أحد المظاهر الخارجية للتعبير الذي يصح أن يكون صريحا أو ضمنيا.

المطلب الأول: التعبير الصريح و الضمني:

الفرع الأول: التعبير الصريح:

نصت المادة 60 مدني جزائري على أن:" التعبير عن الإرادة يكون بـاللفظ و بالكتابـة أو بالإشـارة المتداولـة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع مجالا للشك في دلالته في مقصود صاحبه و يجوز أن يكون التعبيـر عن الإرادة صريحا أو ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا".

---

[1]- المادة 94 مدني أردني يعتبر إيجابا عرض البضائع وبيان أثمانها، أما النشر والإعلان لا يعتبر عند الشك إيجابا وإنما دعوة للتفاوض.

[2]- "نلاحظ أن الموقع التجاري الموضوع على الويب يشبه إلـى حد مـا نافذة المتجر الحقيقي" رامـي محمـود علـوان، المرجـع نفسه.

[3]- د. محمد حسام محمود لطفي، استخدام وسـائل الاتـصال الحديثـة فـي التفـاوض علـى العقود وإبرامهـا، بـدون مراجـع علـى المؤلف، القاهرة، 1993، ص30.

[4]- أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت،المكتبة القانونية، الدار العلمية الدولية، ودار الثقافة، الأردن، ص: 73.

[5]- David G.MASSE, « Le cadre juridique en droit civil québécois des transactions sur l'inforoute », (1997) 42 RD McGill, PP.403 à 435.

[6]- نشير هنا إلى القانون الألماني الذي يعتبر العرض علـى الإنترنـت دعوة إلـى التفاوض سواء حـدد السعر أو لـم يحـدد، أنظر رامي محمود علوان، مرجع سابق، 245، وكذلك:

Seckler BRUNHLDE, « Current legal aspect of electronic commerce regarding German contract law », European Intellectual Law Review (E.I.P.R), Vol. 21, Issues May 1999. p.2590., *in.*

رامي محمود علوان، المرجع نفسه.

و التعبير الصريح يكون باتخاذ مظهر مباشر عن الإرادة بالكتابة، أو الكلام، أو الإشارة، أو الموقف الذي لا يثير شكا في دلالته و الهدف منه.

الفرع الثاني: التعبير الضمني:

و يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا قام الشخص بتصرف لا يدل بذاته على إرادته و لكنه مع ذلك لا يمكن تفسيره إلا بافتراض وجود هذه الإرادة [1] كالذي لم يقبل الوكالة صراحة و باشرها عد قبولا ضمنيا، أو كالذي يعيد بيع منقول تم عرضه عليه.

المطلب الثاني:

السكوت و التعبير عن الإرادة في عقود التجارة الالكترونية:

الفرع الأول: السكوت في العلاقات التعاقدية التقليدية:

هل السكوت طريقة تصلح للتعبير عن الإرادة؟ و هل ينسب لساكت قولا أو فعلا؟، للإجابة على هذا السؤال، يقسم الفقه السكوت إلى ثلاثة أنواع: مجرد، ملابس،و موصوف، أما الأول فهو السكوت البسيط لا تحيط به ظروفا يعتد بها، فهو موقف سلبي لا يعبر إلا عن العدم[2]، أما النوع الثاني – السكوت الملابس- و هو السكوت الذي تقترن به بعض الملابسات، و الظروف، من خلالها بمكن أن تستشف إرادة المتعاقد[3] . و نجد أن السكوت الموصوف يجد ضالته في القانون نفسه، فلا ضرو أن يتكفل بأحكامه، فيعتبر السكوت رضاء، فهل السكوت في معرض الحاجة بيان؟
يكون السكوت معبرا عن الإرادة في الحالات التالية و هي:

01/- يعتبر السكوت قبولا إذا سبق التعامل مع الطرفين و اقترن به الإيجاب **(م 68 فقرة 02/ مدني جزائري).**

02/- إذا رتب الإيجاب منفعة لمن وجه إليه.

03/- إذا كان العرف التجاري المتعارف عليه يقضي بذلك.

الفرع الثاني: التعبير عن الإرادة في العقود التجارة الالكترونية:

إن التعبير عن الإيجاب و القبول في العقود الالكترونية يتخذ العديد من الأشكال و الوسائل، لذلك سنفصل في هذه العناصر في حينها، و نشير إلى أن الأهمية في التعبير عن الإرادة و تبادل البيانات تكمن في أداة التبليغ الالكترونية[4]، و ما قيل في شكل التعبير عن الإرادة الصريحة، و الضمنية، يحال للمعاملات الالكترونية، و التعبير عندئذ يتم بالكتابة، و حتى بالصوت، و الصورة، كما قد يتم بإشارات أو رموز كمبيوتر و مثالها:

☺ **صورة إنسان ضاحك، تعني القبول.**
:< **إشارة تعني القبول.**
:> **إشارة تعني الرفض.**

كما

[1] - أحمد خالد العجلوني، المرجع السابق، ص40.
[2] - عبد الرزاق السنهوري، مصادر الالتزام، مجلد 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الثالثة،1998، ص 235.
[3] - المرجع نفسه.
[4] - Art.02§ A de la Loi Type de la CNUDCI sur le commerce électronique n°: 51/162 de 17/12/1996:" Le terme message de données désigne l'information créée, envoyée, reçus ou conservé par des moyens électroniques ou optiques…".

يمكن أن يتم التعبير الضمني من خلال المبادلة الفعلية كالذي يعرض سلعة معينة و يقدم القابل على إعطاء رقم بطاقته الالكترونية الخاصة به، فيتم خصم قيمة السلعة، فمثال الحال أن القابل لم يتخذ موقفا صريحا و إنما اتخذ موقفا دالا عن الرضا.

الفرع الثالث: النيابة في التعاقد:

يصدر التعبير عن أطرافه الحقيقيين حتى يرتب أثاره، و هذا لا يعني بالضرورة حصر التعبير عن الإرادة عليهم بذواتهم إذ يمكن إنابة شخصا يحل محل الأصيل في إبرام العقد، و تعرف النيابة:" **حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل مع انصراف الأثر القانوني إلى شخص الأصيل"**[1] ، و تصح هذه النيابة إذا توفرت فيها ثلاثة شروط هي:

- ✓ - حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل.
- ✓ - أن يتعاقد النائب باسم الأصيل و لحسابه.
- ✓ - التزام النائب حدود نيابته.

و لما كانت القاعدة العامة، أن جواز النيابة في كل تصرف قانوني ما لم يكن الأصيل مقصودا بذاته، كحلف اليمين[2]، فان نطاق هذا المبدأ لا يبتعد عن التعاقد عبر الانترنت إذ الوكالة التي تجد لها أرضا خصبة كلما تعلق الأمر بأشخاص لا يتحكمون في مهارات الكمبيوتر و أنظمة الشبكات. يختلف هذا الوضع لما نتحدث عن الأشخاص الاعتبارية أو الأشخاص الحُكمية، إذ التحدث عندئذ ينصب على الشخص الذي يمثلها لا على الشخص الاعتباري و خصوصا في البيئة الالكترونية، فالنائب هنا حائز للشهادة الالكترونية المنشأة للتوقيع الالكتروني، فهل تستطيع الأشخاص الاعتبارية التعبير عن إرادتها و تمكينها من التوقيع الالكتروني؟.

الفرع الرابع : توقيع الأشخاص الاعتبارية العامة و شكل التعبير عن الإرادة:

نصت المادة 02 فقرة 03 من التوجيه الأوروبي الموقع على أنه:" **الشخص الطبيعي أو المعنوي الحائز لأداة توقيع الكتروني خاصة به ويقوم بالتوقيع أو يتم التوقيع بالنيابة عنه على الرسالة الالكترونية باستخدام هذه الأداة"**[3].

لقد تم التوسعة في هذا التعريف ليشمل كل شخص من الأشخاص القانونية دون تمييز بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي وهذا ما قصدته اللجنة القانونية أمام البرلمان الأوروبي[4]، في تقريرها، بأن التواقيع بما فيها شهادات إنشائها، يمكن تأجيرها للأشخاص الطبيعية، و القانونية، كالشركة ذات المسؤولية المحدودة، مما يجعل كل عقد الكتروني مرفق بتوقيع الكتروني منشأ طبقا لشهادة المصادقة الالكترونية يجعلها محررا عرفيا، و ينتج أثاره بالقدر الذي ينتجه سند مُوقعٌ الكترونيا من شخص طبيعي، و له أن يبرم التصرفات القانونية بالشكل الذي يخدم به مصالحه، و الشخص الاعتباري بهذا الشكل غير مجسد ماديا، لكن ذلك لا يمنع من تجسيده قانونيا على نحو يتحمل التزامات، بالقدر الذي يكسبه الحقوق وذلك بالاستعانة بالتوقيع الالكتروني في إبرام العقود.

يتضح مما سبق، أن المشرع الأوربي مكن كل الأشخاص القانونية من إصدار شهادات الكترونية، بمن فيهم المواطنين، وأشخاص القانون العام، المؤسسات التجارية، إلا أن المشرع البلجيكي استثني من ذلك الجمعيات، حتى السياسية منها، و إن كان لا يوجد مبررا من إقصاء أعضاء الأحزاب السياسية حتى يبينوا

---

[1] د.عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 202.

[2] - أحمد خالد العجلوني، المرجع السابق، ص 53.

[3] - Art. 02§03 de directive européen : «Signataire», toute personne qui détient un dispositif de création de signature et qui agit soit pour son propre compte, soit pour celui d'une entité ou personne physique ou morale qu'elle représente ».

[4] -COM(97)503 : « Vers un cadre européen pour les signatures numériques et le chiffrement : assurer la sécurité et la confiance dans la communication électronique », Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social et au Comité des Régions, 8 octobre1997.

عضويتهم و طبيعة وظائفهم في الأحزاب[1]، إضافة إلى ذلك، لا يوجد ما يمنع هذه الأشخاص من الاستعانة بالعديد من هذه الشهادات، و استعمالها في مختلف أنشطتهم اليومية، يلاحظ كذلك أن حامل الشهادة هو الشخص المحدد فيها و لا تنتج آثارها القانونية إلا في مواجهة هذا الشخص وهذا ما يشكل تناقضا مع المبدأ المكرس قانونا، و أهلية التمتع التي تقضي بحرية اكتساب الحقوق و التحمل بالالتزامات.

يجب عدم الخلط بين مفهوم حيازة الشهادة و البيانات المتعلقة بإنشاء التوقيع إذ أن هذه الأخيرة مسجلة على دعامة مادية، و مثالها البطاقة الذكية La carte à puce أما حائز الشهادة فهو الحائز للبيانات و المعطيات المسجلة، و هذا الاختلاف يظهر أكثر لدى الشخص الاعتباري الذي يحوز الشهادة لكن واقعيا لا يضع يده على البيانات المتعلقة بإنشاء التوقيع، و ليس تلك المتعلقة البطاقة الذكية، و لا حتى استعمالها في التوقيع، و هذا متاح فقط للأشخاص الطبيعية المؤهلة لتمثيل الشركة. إذن، هو واضع اليد على تلك البيانات. و تنطبق بعدها الحقوق و الالتزامات على حامل الشهادة لا على واضع اليد على الشهادة، بيد أن هذا الأخير لا يتصرف في منأى عن المادة 80 فقرة 03 فهي تلزم كل مقدم خدمة التوثيق أن يضع سجلا، ببيان اسمي لكل شخص طبيعي و صفته القانونية التي يمثل بها الشخص الاعتباري، و الذي يستعمل التوقيع المرتبط بالشهادة، فأي معاملة الكترونية تتم باسمه يمكن من معرفة الشخص الطبيعي القائم بذلك.

الفصل الثاني:

المرحلة التعاقدية:

لقد اتضح لنا من الفصل التمهيدي، أن العقد الالكتروني يمكن أن يكون أداة لإبرام العديد من العقود المعروفة في العالم الواقعي، خارج الشبكة الرقمية، و الدراسة قد تطول بنا إذا أطلقنا أنفسنا فيه تفصيلا، إذ لا غرابة أن نجد التعاقد عبر الإنترنت لا يثير إشكالا في خضوع أغلب جوانبه للقواعد العامة و لذلك ما ينبغي أن نتناوله هو بعض أوجه الخصوصية للتعبير عن الإرادة، ما لم تؤدي خصوصية هذا النوع من التصرفات القانونية إلى الحاجة لبعض القواعد الخاصة بها، و لا يبدو عندها أن الفقه قد ركز في تلك الخصوصية على ركن السبب أو محله أو غير ذلك ... بالقدر الذي ركز فيه على الإشكالات التي تطرحها البيئة الالكترونية، سيما منها وجود الإرادة و شكل التعبير عنها و التي تؤدي فعلا إلى إحداث أثر قانوني معين، أي يجب و في حدود هذا الإطار أن يكون هناك إيجابا **(مبحث أول)** و رد في شكل قبول **(مبحث ثاني)** فمتى استجمعنا هذين العنصرين تم العقد.

المبحث الأول:

الإيجاب الالكتروني.

المطلب الأول: الإيجاب L'OFFRE

يعرف الفقه الإيجاب بأنه:" تعبير بات عن الإرادة الأولى التي تظهر في العقد عارضة على شخص آخر إمكانية التعاقد معه ضمن شروط معينة"[2]، و هو كلام صادر عن أحد المتعاقدين لإثبات التصرف القانوني، و حسب التشريعات العربية أن الإيجاب؛ كل ما يصدر عن أحد المتعاقدين للتعبير عن إرادته أولا[3]، و نفس القول أخذ بأن الإيجاب و القبول كل لفظين مستعملين لإنشاء العقد، أي أن اللفظ الذي يصدر أولا، عد إيجابا، و الثاني قبولا[4] .

الفرع الأول: شروط الإيجاب:

و للإيجاب شروطا هي:

أ- يجب أن يكون الإيجاب واضحا و موجها لشخص معين:

يصدر الإيجاب بطرق التعبير المعتادة الصريحة، أو الضمنية، و لا يصح في ذلك السكوت فهو الكلام الأول، و الصمت و السكوت كالعدم، و العدم لا يرتب أي أثر، و يشترط في عقد البيع أن يكون الإيجاب متضمنا للمقدار، و النوع، و الثمن، أما إذا كان العقد إيجارا فالإيجاب فيه تحديد الشيء الموجود، و مدة عقد الإيجار، و بداية تنفيذه، و لما كان القصد من الإيجاب هو توجيه البحث عن الطرف القابل، فيشترط تحديده، و تعيينه، حتى يحصل التطابق، و الراجح فقها، و قانونا، أن توجيه الإيجاب إلى الجمهور دون تحديد

---

[1] - Didier GOBERT, « Cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification : analyse de la loi du 9 juillet 2001 », Disponible sur : www.consultandtraining.com.

[2] - د.الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 67.

[3]- منها المادة 151 مدني يمني.

[4] - المادة 91 ف01 مدني أردني.

الشخص عد إيجابا، أما إذا تعلق الأمر بالنشر، و الإعلان، فالأمر لا يخلو أن يكون دعوة للتفاوض[1]، و العلة في ذلك غياب الشك في الملابسات فالمقصود هو الإيجاب[2].

ب- يجب أن يكون الإيجاب باتا[3]:

إذا تجاوز الإيجاب مرحلة المفاوضة أصبح باتا، و نهائيا، مما يفترض وجود إرادة عازمة مصممة على التعاقد، و يبقى للقاضي تقرير ما إذا وصل الإيجاب إلى مرحلته النهائية، فهو مسألة واقعية، لا مسألة قانونية، و يبت فيه بدراسة كل قضية على حدى[4]، و لا يخرج عن نطاق هذه الدائرة، الإيجاب المعلق، فلا ينفذ إلا إذا تحقق الشرط الذي علق عليه، كالذي يحتفظ بحقه بتعديل الثمن لظروف السوق.

الفرع الثاني: سقوط الإيجاب:

كما هو معلوم أن تطابق الإيجاب و القبول يكون سببا في نشوء العقد، و قبل ذلك نجد أن المشرع المدني أعفى الموجب الذي يرتبط إيجابه بقبول في الأجل المعين لذلك، بنص المادة 64 مدني جزائري بنصها على أنه:**"إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل القبول فان الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر فورا وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل.**
غير أن العقد يتم و لو يصدر القبول فورا، إذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الإيجاب و القبول و كان القبول صدر قبل أن ينفض مجلس التعاقد".

إن إعراض الطرف الثاني أو إحجامه عن الرد خلال المدة الممنوحة لذلك يؤدي إلى سقوط الإيجاب، و نفس المصير يلقاه الإيجاب إذا عدل قبل وصول القبول إلى الموجب و يسقط الإيجاب في حالتين:

- سقوط الإيجاب بعدول الموجب عنه ما لم يرتبط بقبول أو علقه على أجل أو شرط[5].
- سقوط الإيجاب لسبب خارج عن إرادة الموجب[6] و يكون ذلك إذا:

1) **- إذا رفض الإيجاب من قبل الطرف الثاني (المادة 64 مدني جزائري).**
2) **- إذا مات من صدر عنه الإيجاب أو فقد أهليته قبل أن ينتج التعبير أثره (المادة 62 مدني جزائري).**
3) **- إذا انتهت مدة الإيجاب و لم يقترن بقبول (م 63 مدني).**
4) **- إذا عدل القبول من الإيجاب القائم أو قيده، فيعد القبول الذي يغير الإيجاب إيجابًا جديدًا (المادة 66 مدني).**
5) **- إذا انفض مجلس العقد دون حصول القبول.**

[1] - ... ص 06 و ما بعدها ، د.الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 67 و ما يليها، حسام الأهواني، النظرية العامة للالتزام، ج 01، مجلد أول، المصادر الإرادية للالتزام، الطبعة الثالثة، 2000، ص 18 و ما بعدها.

[2] - - يشار هنا إلى نصوص اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لعام 1980 خصوصا في مادتها 14 و التي تنص على أنه:" يعتبر إيجابا أي عرض لإبرام عقد بيع إذا كان موجها إلى شخص أو عدة أشخاص معينين و كان محددا بشكل كاف و تبين منه اتجاه قصد الموجب إلى الالتزام به في حالة القبول و يكون العرض محددا بشكل كاف إذا عين البضائع و تضمن صراحة أو ضمنا تحديدا للكمية و الثمن و بيانات يمكن بموجبها تحديدهما و لا يعتبر العرض الذي يوجه إلى شخص أو أشخاص غير معينين إلى دعوة الإيجاب ما لم يكن الشخص الذي صدر عنه العرض قد أبان بوضوح عن اتجاه قصده بخلاف ذلك"، أحمد خالد العجلوني، المرجع السابق، ص67.

[3] - د.الياس ناصيف، المرجع السابق، ص72.

[4] - عبد الحي حجازي، مصادر الالتزام، ص475، بدون مراجع أخرى، نقلا عن عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص222.

[5] - نص المادة 63 مدني جزائري بقولها:" إذا عين أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء هذا الأجل، و قد يستخلص الأجل من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة".

[6] - خالد العجلوني، المرجع السابق، ص 71، نقلا عن عبد الرحمان عباد، أساس الالتزام العقدي، مؤسسة الثقافة الاجتماعية، الإسكندرية، ط 1971، ص 249، و كذلك د. عاطف النقيب، نظرية العقد، منشورات عويدات، بيروت، طبعة أولى، 1988، ص 118.

المطلب الثاني:
الإيجاب الالكتروني L'OFFRE ELECTRONIQUE

أتاحت تقنية الحاسب الآلي، التعبير عن الإرادة من خلال الشبكات الالكترونية المغلقة، و المفتوحة، و أتاحت الفرصة أكثر للتعبير عن الارادة عبر البريد و المواقع الالكترونية[1]، فما المقصود به؟ وما شكله وكيف يتم؟ و ما هي طرق التعبير عنه؟، و لما كان التكييف القانوني للعقود الالكترونية، بأنها العقود التي تبرم عن بعد، بالإضافة إلى كونها عقود إذعان[2]، فلزاما أن نحدد نواحي الإيجاب في حدود هذه البيئة الالكترونية[3].

الفرع الأول: الخصوصية في الإيجاب الالكتروني:

نشير بداية، إلى أن الإيجاب على الانترنت تتجاذبه، و تحكمه العديد من القوانين، بالإضافة إلى خضوعه لأحكام القواعد العامة نجد قوانينا أخرى خاصة بالمعاملات الالكترونية[4] و لما يكون الشخص الموجه إليه الإيجاب مستهلكا، و يستتبع ذلك تحكيم نصوص قانون حماية المستهلك خصوصا في شقها المتعلق بالحق في العدول، و الشرط التعسفي، و الإشهار الكاذب، فهذه كلها قواعد استثناء من القواعد العامة[5].
و يعطي التوجيه الأوربي المتعلق بحماية المستهلك في العقود عن بعد تعريفا للإيجاب بما يلي:" كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة و يستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان"[6]. هذا التعريف يتلاءم و طبيعة التجارة الالكترونية التي تقوم أساسا على التبادل الالكتروني للبيانات، و المعلومات، و خصوصا ما ارتبط بالشيء المبيع **Echange des Données Informatisées "EDI"**، يستعين بها المنتج لتوجيه الإيجاب إلى الجمهور في صورة مغرية و جذابة.

---

[1] - Mohamed HOUSSAM LOUTFI, L'utilisation des nouveaux moyens de communication dans la négociation et la conclusion de contrat, Caire 1993,p.03.

[2] - لتفصيل أوسع أنظر:
HILDEGAERD et Bernard STAUDER, Protection des consommateurs acheteurs à distance, V6.B6, Bruylant, sans références.

[3] - د.أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت،دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 69، و لتفصيل أكثر راجع: د. نبيل محمد صبح،" حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية:، حلقة نقاش حول مشروع قانون التجارة الالكترونية الكويتي، 2005/05/04، مجلة الحقوق، ملحق العدد 03، السنة 29، سبتمبر 2005، الكويت، ص 134.

[4] - Nous donnons des exemples sur le code Français de la consommation, La loi n° 95-96 du 1er février 1995; La loi française n° 2000-230 du 3 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux nouvelles technologies et relative à la signature électronique ; La loi française n° 2004-275 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.
- La directive 95/46 du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données; La directive européenne n°1999/93 du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques; La directive n° 2000/31 du 8 juin 2000 sur le commerce électronique; directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (dispositions relatives au contournement des mesures techniques de protection et d'identification des œuvres et à l'exception de copie technique); La directive 1996/9 du 11 mars 1996 sur la protection juridique des bases de données ; La directive 1991/250 du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d'ordinateurs…Etc.

[5]- Luc GRYNBAUM," La directive de commerce électronique ou l'inquiétant retour de l'individualisme juridique", La semaine juridique, n°: 12, 2001,p.307.

[6] -د. أسامة أبو الحسم مجاهد، المرجع السابق، ص69.

الفرع الثاني: النطاق المكاني للإيجاب:

لقد كان من نتائج انتشار الانترنت أنها قلصت من مبدأ الدولة القُطرية، و أزاحت مبدأ الإقليمية و الوطنية، السائد في القانون الكلاسيكي، إن الاتصال عبر هذا المكان الاجتماعي[1]، يتم من أية نقطة في هذه المعمورة في الحين، و اللحظة اللتان يرغب فيهما المتعاقدين، فكيف يتحدد نطاق السريان المكاني للإيجاب الالكتروني الذي ينادي به الفقهاء؟.

يتصل بفائدة النطاق المحلي الذي يكون الإيجاب صالحا فيه إشكالا لاحقا يتعلق بتنفيذ العقد، كما لو كان الأمر يتعلق بتسليم البضاعة، فقد يحول هذا الشرط المكاني دون قبول العرض. إن شرط تحديد المكان:" يقيد صلاحية الإيجاب بنطاق جغرافي معين، فان العقد لن ينعقد أصلا إذا قبل الإيجاب شخص يقع موطنه خارج هذا النطاق الجغرافي إذ لن يصادف القبول إيجابا صالحا...فرغم أنه يضيق بالتأكيد من نطاق عمل التاجر من الناحية الاقتصادية، إلا أنه يحقق له من الناحية القانونية نوعا من الأمان، إذ لن يلتزم بإبرام عقود في نطاق جغرافي و مكاني لا يسيطر عليه"[2].

و تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في عقود التجارة الدولية أن مكان الإيجاب يرتبط بموطن مقر عمل الشخص الموجب و أن مكان تلقي هذا الإيجاب هو مكان عمل المرسل إليه[3]، و لتفصيل هذا المكان فقد أوردت المادة 10 ف 03 استثناء يتعلق بتحديد مكان الإيجاب و ذلك بتطبيق المادة 06 من نفس الاتفاقية التي تنص على ما يلي:

١ - لأغراض هذه الاتفاقية، يفترض أن يكون مقر عمل الطرف هو المكان الذي يعينه ذلك الطرف، ما لم يثبت طرف آخر أن الطرف الذي عين ذلك المكان ليس له مقر عمل فيه.
٢ - إذا لم يعين الطرف مقر عمل وكان له أكثر من مقر عمل واحد، كان مقر العمل، لأغراض هذه الاتفاقية ، هو المقر الأوثق صلة با لعقد المعني، مع إيلاء اعتبار للظروف التي كانت الأطراف على علم بها أو تتوقعها في أي وقت قبل إبرام العقد أو عند إبرامه.
٣ - إذا لم يكن للشخص الطبيعي مقر عمل، أخذ بمحل إقامته المعتاد.
٤ - لا يكون المكان مقر عمل لمجرد أنه:
أ/-(توجد فيه المعدات والتكنولوجيا الداعمة لنظام المعلومات الذي يستخدمه الطرف في سياق تكوين العقد؛
أو) ب (يمكن فيه لأطراف أخرى أن تصل إلى نظام المعلومات المعني.
٥ - إن مجرد استخدام الطرف اسم نطاق أو عنوان بريد إلكتروني ذو صلة ببلد معين لا ينشئ قرينة على أن مقر عمله يوجد في ذلك البلد.

---

[1] - Axel LEFEBVRE et Etienne MONTERO, "Informatique et droit: Vers une subvention de l'ordre juridique? ",*In* Droit des technologies de l'information: Regards et perspectifs, Cahier du C.R.I.D, n°16, Bruylant, Bruxelles, 1999,p.11.

[2] - د.أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق، ص 76.

[3] - المادة 10 فقرة 03 من نص الاتفاقية:" يعتبر الخطاب الالكتروني قد أرسل من المكان الذي يوجد فيه مقر عمل المنشئ، و يعتبر قد تلقي في العنوان الذي يوجد فيه عمل المرسل إليه، حسبما تقررهما المادة 06".

و يمكن للشخص الموجب أن يستعين بالعديد من الأنظمة و الأساليب لإثبات إرســاله للإيجاب و وصوله إلى الشخص الثاني كاستعمال إشعار العلم بالوصول الالكتروني **Accusé de réception électronique**، و هو عبارة عن نظام يسمح للمرسل التأكد من استلام رسالته من طــرف المرسل إليه، و عندئذ يطرح إشكال بحدة حول مصير إيجاب اقترن بخطأ؟ كالبائع الذي يعرض مبيعا بقيمة معينة و يخطأ في كتابة الثمن.

يصعب في هذه الحالة أو الحالات المشابهة إثبات الخطأ إذ يبدو شاقhا جدا[1] أما إذا تحقق العكس و تطابق الإيجاب مع القبول فلا يمكن التراجع عنه، احتراما لقاعدة **principe d'irrévocabilité des convention** عدم التراجع عن العقد المبرم[2].

المطلب الثالث:

صور للإيجاب الالكتروني:

الفرع الأول: الإيجاب عبر البريد الالكتروني:

والإيجاب عبر الإنترنت لا يعدو أن يكون نفسه الإيجاب التقليدي، ولكن تختلف الأدوات، ويبقى الجوهر والمضمون نفسه، لذا نجد أن الإيجاب في العقد الإلكتروني يتم بوسيلة فورية من خلال شبكة عالمية تنقل الصوت والصورة في الحال والساعة، ناهيك أنها تعتبر أكثر ملائمة وسرعة في نقل البيانات والــكتابة الإلــكترونية وهذا ما يتفق وشروط الإيجاب التقليدية التي تقتضيها أغلبية التشريعات الوطنية، خصوصا ما إذا تعلق بالتعاقد عن بعد، لكي لا يعد إيجابا مضللا أو مبالغا فيه، وبالتالي يلتزم كل بائع بتزويد المستهلك أو الشخص القابل بالمعلومات اللازمة قبل إبرام العقد وإحاطته بمقدار الشيء ونوعه والثمن إذا ما أمكن ذلك، ولنا مثال؛ إذا عرضت صورة للشيء المبيع في شكله العادي ولنفس الشيء المعروض للبيع إذا أخذت له صورة معالجة بالتقنية ثلاثية الأبعاد (Trois de dimensions)، فهل يعتبر العرض مشابها؟ وفيما يلحق بالخــصوصية المرتبطة بالإيجاب في العقود التجارية الإلكترونية، يمكن قراءته من خلال الإيجاب الموجه عبر البريد الإلكتروني، والمواقع الإلكترونية، والمحادثة على النات.

عــرف تــشريع إمــارة دبــي الرسـالة الإلكترونيــة بأنهـا: "معلومــات إلكترونيــة ترسـل أو تــستلم بوســائل إلكــترونية، أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه".[3]

ثم يأتي بتعريف آخر ويعتبر المنشئ هو "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم أو يتم بالنيابة عنه إرسال الرسالة الإلكترونية أيا كانت الحالة".

يفهم من التعريفين السابقين أن الشخص الموجب قد يتخذ إحدى الصــفتين، ففي التعريف الأول الذي جاء عاما وشاملا قد يكون الموجب أو القابل مرسلا إلكترونيا، بكلمة أخرى، أن الرســالة الإلكترونية قد تصدر من الموجب كما قد تصدر عن القابل، أما إذا تعلق الأمر بالإيجاب محل الدراسة فإن الوضع مختلف ويعتبر الموجب منشئا على ضوء أحكام المادة 02 فقرة 07.

ثم إن البريد الإلكترونـي يشبه إلـى حد كبير التعاقد عن طريق البريد العادي، إذا حررت الرسالة (الإيجـاب) بمـا تتضمنه من شـروط تستوجب توفرها لانعقاده، وتـأتي مرحلـة أخرى بإرسالها واستهداف الشخص المــطلوب أو الفئة المحددة دون القول بالجمهور العريض وبمفهومه الواسع (الإعلان والإشهار)، مؤدى هذا أن الشخص الموجب يخص أشخاص بعينهم للتعاقد معها على ألا تتسع هذه الدائرة لعدة أشخاص في آن واحد، كما لو تحصل على عناوينهم الإلكترونية من دليل إلكترونـي علـى الأنترنت إذ يختلف ويصبح الإيجاب عبارة عن دعوة للتعاقد. وهكذا تسمح هذه التقنية بإرسال الإيجاب إلى المرسل إليه والذي يستلمها بفتح الصندوق.[4]

والبريد الإلكترونـي بهذا الشكل، والمرفق بتوقيع إلكترونـي فـي حال الاتصال المباشر يقترب لأن يكون مجلسا للتعاقد[5] ومن ثم نحكّم الــقواعد الـعامة التي تتيح للمتـعاقدين العدول في الفترة ما بين الإيجاب

---

[1]- حسن الملكي، " التجارة الالكترونية و المقاربة القانونية"، هيئة الرباط للمحامين، بدون مراجع، و كذلك:

F.J. PANDIER," Initiation à l'Internet juridique", Rapport de l'O.C.D.E, Paris, Litec, 1998.p.19.

[2] - حسن الملكي، المرجع نفسه.

[3]- المادة 02 فقرة 10 من قانون إمارة دبي رقم 02 لسنة 2002 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.

[4]- لتفصيل أكثر إرجع إلى:

Marie-Pierre FENOLL TROUSSEAU et Gérard HAAS, « Internet et protection des données personnelles » édition dites, sons références., p.76.

[5]- أحمد خالد العجلوني: المرجع السابق، ص 72.

والقبول أو الإعـراض عنه سواء أكان ذلك صراحة بـالرد الإلكترونـي أو ضـمنيا بحذف الرسـالة أو إغلاق جهاز الكمبيوتر أو قطع الإتصال.[1]

الفرع الثاني: الإيجاب عبر المواقع الالكترونية[2]:

تقترب مواقع الانترنت في تقديم عروضها على واجهات الكترونيـة، إلـى حد كبير مـن واجهـات المحـلات التجاريـة العاديـة، و يتيسر لهـا بإقامـة خاصـة تسمى البروتوكـول [3] تتيح التعامـل مـن الكمبيـوتر الشخـصي والموقع المطلوب كمواقع البيوع، التأجير، الوظـائف، الـدفع الالكترونـي...، مـا يمـيز الإيجاب من خـلال هذه البـوابة أنه يكون موجها للجمهور فلا يكون مقصورا على أشخاص محددين، فإذا لم يكـن مانعـا مقصـورا بأشخاص معينة نجده يتحدد أكثر فـي بعض الحـالات بنفاذ الكميـة أو معلق علـى أجل معقول يصدر القبـول خلاله، هذا الوضع أفرز مـشكلتين أساسيتـين تتعـلقان بمـدى يسار الشـخص القابل أو المستهلك، فمـا مـدى استـجابة الإيجاب إذا قبله الجمهور؟.

ظهرت في البيئة الالكترونية، وسائل دفع جديدة تؤثر إيجابا أو سلبا على انعقاد العقد، تمكن مسبقا من المعرفة المسبقة للمركـز المـالي للمشتري، و فـي نفس الوقت تقوم كـأداة لإثبـات الالتـزام بـدفع الـثمن، كمـا أن أغلبيـة العارضين يلجئون للاحتفاظ بحقهم في العدول عن الإيجاب متى نفذ المخزون أو الإشــارة أن العرض عبارة عن دعوة للتعاقد معبرين عن ذلك بـأن "المخزون محدود أو الاستجابة فـي حـدوده" أو " أن الإيجـاب بـلا التزام". و في هذا الفرض يصدر الإيجاب إما صريحا أو ضــمنيا أو يفهم من الإرادة المفترضـة للموجب من طبيعـة المعاملـة أو ظـروف الحـال. لـذا فاستجابة مرتــاد الانترنت Internaute لإيجـاب معلـق علـى شـرط يصبح هو الشخص الموجب، و الرسالة الالكترونية التي يوجهها تعد عبارة عن قبـول[4]. مـا قيل هنـا، يقـال إذا عدل القابـل فـي عرض صـاحب الموقـع الالكترونـي إذ يحقق معهـا مضـمون المـادة 66 مـدني جزائـري التـي تنص على أنه:**" لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجابا جديدا"[5].**

---

[1]- كما أننا نجد من المتشائمين من يشكك في جدوى البريد والمواقع الإلكترونية التجارية، نجد في الوقت نفسه من المتفائلين من جدوى هذه التقنية، ويضيف أحد الفقهاء ما يلي:

« Le courrier électronique permet d'ennoyer des messages sur les différents réseaux présent sur Internet pour des coûts généralement inférieurs à ceux de téléphone dans la mesure ou seule une communication locale est facturée. L'adressage est défini comme toute identification permettent d'établir une relation sur le réseaux. Une adresse électronique unique est attribuée à tout utilisateur déclaré par Internet. Avec l'E-mail, on communication en direct.

Le courrier électronique est un outil qui a des défauts et qui présente malgré des sanctions qui existent, un certain nombre de dangers et de risques (par ex., Saturation des boites aux lettres, virus, spamming… Etc.). Marie-Pierre FENOLL TROUSSEAU et Gérard HAAS, *ibidem*.

[2] - مثال للمواقع الالكترونية: www.tijary.ae،www.ebay.com، و غيرها من المواقع التـي عـادة مـا يـتم الحصـول عليهـا بالاستعانة بمـا يسمى محركـات البحث Moteur de recherche، مثل: Yahoo, Altavista, search, infoseek, google, أما بالنسبة للدول العربيـة نجد: www.ayna.com, www.maktoob.com. و غيرهـا من المواقـع المتخصصـة في بيوع معينة كالمواقع الالكترونية للشركات الكبرى.

[3] - من بين تلك الأنظمة التي تضمن الإبحار و الدخول إلى المواقع الالكترونية:

HTTP. Hyper Text Transfer Protocol; TCP: Transmission Control Protocol; IP: Internet Protocol

[4] - د. أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق، ص73.

[5] - كان رائجا أن العقود الالكترونية لم تكن لتأخذ شكلها الحالي، فقبل تطور الشبكات على ما هي عليه اليوم كنا نجد عقود مشابهة و تؤخذ على أنها الكترونية موضوعها البرمجيات Logiciels و يضيف أحد الفقهاء:" لقد كان للبرمجيات الجاهزة Software عقود مشابهة سميت Shrink-wraps Agreements، و هي عبارة عن اتفاقيات الرخص(النقل) التي ترافق البرامج و هي على شكلين: الأولى، و هي رخص تظهر على الشاشة أثناء عملية تنزيل البرنامج على الجـــهاز، و عـــادة لا يقرأها المستخدم بل يكتفي بمجرد الضغط " أنا أقبل I Agree أو I Accept إنها العقد الالكتروني الذي يجد وجــــوده في واجهة أي برنامج و يسبق عملية التنزيل Install. أما الصورة الثانية، و هي السبب في أخذها هذا الاسم (الذي يعني رخصة فض العبوة)، فإنها الرخص التي تكون مع حزمة البرامج المعروضة للبيع في محلات بيع البرمجيات، و عادة تظهر هذه الرخصة تحت الغلاف البلاستيكي على الحزمة و عادة تبدأ بعبارة " بمجرد فض العبوة، فانك توافق على الشروط الواردة في الرخصة" و من هنا شاع تعبير رخصة فتح العبوة.

الفرع الثالث: الإيجاب عبر المحادثة الالكترونية و المشاهدة عبر الإنترنت[1]:

لا مانع من عرض الإيجاب على مواقع المحادثة الفورية و المباشرة و يُرد عليه في نفس اللحظة التي يكون فيها الطرفان على الكمبيوتر، و لو نرجع إلى مرحلة قبل انتشار الانترنت لوجدنا أن فرنسا قد عرفت في مرحلة الثمانينيات التعامل الفوري عبر جهاز الميني تال **MINTEL**[2]، فإذا ما قورن هذا الجهاز بشبكات المحادثة و المشاهدة من حيث توجيه الإيجاب، و رد القبول، لوجدنا أن الأمر يحدث في الوقت ذاته، أي أنه مجلس تعاقد لكن في شكله الافتراضي Virtuel حيث يتم تبادل الإيجاب و القبول إما كتابة و إما بالصوت و الصورة؛ فهل يعني ذلك تعاقد بين حاضرين؟.

لعلنا نجد الإجابة عند الحديث عن المناقصات الالكترونية[3] و البيوع الالكترونية العلنية [4]، إذ تتميزان بأنهما وسيلتين للبحث عن المتعاقد و ليست في حد ذاتها لإبرام العقد، فمن خلال المزايدات و البيوع المباشرة نطبق الأحكام العامة في التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان[5].

و كانت هذه الطريقة في حقيقتها طريقة مقنعة للتعاقد،...، و تحديدا في عام 1998 ... و هي قضية Pro.CD. V. Zeinberg قضت محكمة الاستئناف الأمريكية، الدائرة السابعة بقبول حجية هذا العقد قياسا على العقود التي لا يجري معرفة شروط التعاقد إلا بعد الدفع كتذاكر السفر و بواليص التأمين"،بدون مراجع، متوفر على:www.opendirectorysite.index

لتفصيل أكثر حول هذا النوع من العقود الالكترونية و البرمجية و سيما في مرحلة عدم التمييز و التفرقة بين الجهاز المادي للكمبيوتر و برنامج تشغيل و استغلال الكمبيوتر في إطار قانون الملكية الفكرية، راجع رأي الفقيه ULMER، د. محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 75 و مايليها.

[1] - تشبه هذه الحالة البيوع على المباشر Ventes Via Internet و بيوع المزاد العلني على الانترنت لما تتوفر بعض الشروط يحددها القانون، راجع:

"'La notion de traitement informatisé des offres: Cette notion recouvre une technologie par laquelle se voie appliquer un traitement informatisé des données aux offres reçues par la personne publique. La méthodologie du traitement informatisé des données Le traitement informatisé des données consiste en une sélection et un classement intelligents des données selon des critères prédéfinis. La définition selon le critère électronique de la dématérialisation : une démarche qui a recours à des procédés électronique et informatique. Christophe ACCARDO, La dématérialisations des procédures de passation de marchés publics, Mémoire, D.E.A. de Droit Public des Affaires, Université de Paris X, Nanterre, 13 septembre2001. Voir aussi, Mettre en œuvres les télé-procédures dans la juridiction administrative, Rapport du Conseil d'Etat français,2003.

[2] - توجد العديد من هذه الأجهزة و هي توجه عروضا مباشرة و آنية ، و ما ساعد على نجاح هذه العملية أنها تعتمد كذلك على الشبكات الالكترونية المغلقة مثل النظام البنكي العالمي **SWIFT** و نظام **PRIMO** و نظام **SECUNDO** و هي خدمة الكترونية تضمن التسجيل الالكتروني للمعاملة بالإضافة إلى توجيه إشعارا يتعلق بتمام العمليات و العقود المبرمة، د.محمد حسام محمود لطفي، استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود و إبرامها، طبعة 1992، القاهرة، ص 18 و ما يليها.

[3] - تعرف المناقصات بأنها:" العطاء الذي يقترحه المناقص و يرتضي على أساسه إبرام العقد لو رست عليه المناقصة"، د.داود الباز،"المناقصة الالكترونية وسيلة لاختيار المتعاقد مع الإدارة"، حلقة نقاش حول مشروع قانون التجارة الالكترونية الكويتي، 2005/05/04، مجلة الحقوق، ملحق العدد 03، السنة 29، سبتمبر 2005، الكويت، ص 137.

[4]- Art.02 Bis:" …le en agissant comme mandataire du propriétaire, de proposer un bien aux enchères publiques, y compris à distance par voie électronique pour adjuger au mieux disant des enchérisseurs", Loi n°: 2000/642 du 10 Juillet 2000 portant la réglementation des ventes volontaires de meubles aux enchères public.,J.O.R.F. n° 159 du 10 Juillet 2000,p.10474.

للاطلاع أوسع حول أحكام البيع بالزاد العلني الالكتروني راجع:

La notion de la vente aux enchères:"… Toute forme de vente réalise après l'offre d'une somme supérieure à la mise à prix ou offres précédentes, au cours d'un processus d'adjudication, lequel permet d'attribuer au plus offrant le bien vendu …", Jean Pièrre VIERLING, "La sécurisation des ventes aux enchères sur Internet: l'encadrement légal doit être stabilisé par des solutions techniques", Rapport, Chambre de Commerce et d'industrie de Paris, 06 Juillet 2000,.p06.

[5] - أحمد خالد العجلوني، المرجع السابق، ص74.

المبحث الثاني
القبول الالكتروني:

قد لا يكفي الإيجاب وحده لانعقاد العقد بل لابد أن يتبعه قبول مطابق له ، و القبول بهذا الشكل تعبير ثان عن الإرادة يصدر عمن وجه إليه الإيجاب، و على هذا النحو إذا عدل الإيجاب أو اختلف فيه عد القبول إيجابا جديدا، و إذا كان تبادل الإرادتين بين شخصين في مجلس تعاقد واحد بحضور مادي، للطرفين فما مصير تبادل إيجاب و قبول بين شخصين متباعدين ؟

إن القبول هو التعبير عن رضا من وجه إليه الإيجاب، لإبرام العقد بالشروط المحددة سلفا من طرف الموجب، و لما كان القبول بهذا الشكل فلا يكفي وحده و إنما يجب أن يصدر و الإيجاب لا يزال قائما لمحدودية أجل سريانه، فإذا صدر الإيجاب على الخط **(Offre via Internet , Offre en ligne)** استلزم الأمر أن يصدر القبول فوريا قبل فض المحادثة[1]، و لما كان تعديل الإيجاب يعد إيجابا جديدا فإن للموجب على الإنترنت أن يقيد العميل في ما يسمى **بالعقود الإلكترونية النموذجية،** و لا يملك القابل عندئذ إلا الموافقة أو الرفض، فعادة ما يخصص لهذا القيد أيقونات Icônes خاصة يتم النقر عليها، أو يترك مجال لطبع كلمة أرفض أو أوافق في المكان المخصص لذلك print and click) أو (click wrap)[2] و تشكل هذه الوسيلة حيلة مستمدة من عقود فض العبوة[3].

بين عقد فض العبوة، والعقد الالكتروني، يتضح أن اتجاه الإرادة هو اقتران الإيجاب بالقبول فما المقصود بهذا التطابق ؟ و هل هو التطابق على المسائل الجوهرية و الذي يغني عن التطابق الجزئي والتفصيلي ؟ ثم متى وأين يتم العقد الالكتروني؟.

المطلب الأول:
تطابق الإيجاب والقبول:

يشتمل تطابق الإيجاب والقبول على المسائل الجوهرية و قد تؤجل في ذلك المسائل الجزئية لمرحلة لاحقة، وهذه العلاقة تحكمها المادة 65 من القانون المدني التي نصت بقولها:

" إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد احتفظ بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد و لم يشترطا أن لا أثر للعقد عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد منبرما وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتفق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبق لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة".

إن المشرع المدني الجزائري لم يشترط الاتفاق على المسائل الجوهرية، والتفصيلية معا، إذ اكتفى في هذه الحالة بالمسائل الأساسية، وترك المسائل الأخرى لسلطة القاضي لتقديرها من طبيعة العاملة، وظروف الحال، فقد يتضمن عقد البيع الالكتروني للشيء المبيع، وقيمته، وثمنه، لكن يختلف الطرفان في طريقة تسديد الثمن، كالخشية من التعرض لعملية الاختراق، والقرصنة الالكترونية[4]، ويترتب على نص المادة السابقة حالتين هما :

أ) اعتبار الأطراف أن المسائل التفصيلية ليست ذات أهمية ينعقد العقد بتخلفها و تترك للقاضي السلطة التقديرية إذا اتصل بنزاع.

ب) حالة اعتبار أن المسائل التفصيلية مسائل أساسية في العقد فلا أثر للعقد إذا تخلفت مسألة عن تلك المسائل[5].

---

[1] - رامي محمد علوان ، المرجع السابق ، ص 25 ، نقلا عن :
Lesson TININTNY:" Legal aspects of voice telephony on the internet", Available at: www.twobirds/library/internet/commsty.htm.

[2] - Sans références, Disponible sur: www.opendirectorysite/info/index.

[3] - كما سبق الإشارة إليه عند الحديث عن: الإيجاب عبر المحادثة الالكترونية و المشاهدة عبر الإنترنت.

[4] - للتوسع في هذه النظم السرية للدفع و السداد و تأمين المعاملات الإلكترونية فضلا راجع رأفت رضوان، عالم التجارية الإلكترونية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 1999،ص 76 و ما يليها، راجع كذلك، رامي محمد علوان، المرجع السابق،ص 253.

[5] - محمد رامي علوان ، المرجع نفسه، نقلا عن المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، مطبعة التوفيق، الأردن، الطبعة الثالثة ، 1992، ص 108 - 109.

الفرع الأول: النظريات التقليدية و وقت انعقاد العقد:

تعددت النظريات التي أرادت أن تبين وقت انعقاد العقد بين غائبين وسنعرض باختصار لمختلف هذه النظريات مع بيان ميل المشرع الجزائري، وسنتناول لاحقا مدى استجابة كل نظرية عن حدى للتعاقد الالكتروني وهي كما يلي:

- **نظرية إعلان القبول: ومفادها أن العقد يتم بمجرد إعلان القابل لإرادته.**
- **نظرة تصدير القبول: أي أن لحظة انعقاد العقد هي اللحظة التي يصدر فيها القابل لقبوله إلى الموجب دون أن يملك حق استرداده كما لو رده عن طريق البريد أو الموظف المختص.**
- **نظرية تسلم القبول ومقتضى ذلك أن العقد يعد تاما عندما يستلم الموجب رسالة القبول.**
- **نظرية العلم بالقبول وتعتبر هذه النظرية توسعة لنظرية تسلم رسالة القبول أي أن الموجب يعلم فعلا برسالة القبول بإطلاعه على مضمونها.**

وبالنظرية الأخيرة أخذ المشرع الجزائري في المادة 161:**" ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل عليه بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل عكس ذلك"**[1].

الفرع الثاني: حالة السكوت:

أشارت أغلب التشريعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، على أن موافقة المشتري يجب أن تتضمن العناصر الأساسية للمبيع، أو الخدمة، وسواء طريقة الدفع أو التسليم و حتى الخدمات ما بعد البيع ، و الظاهر من هذا التحديد هو السعي لإحداث تطابق القبول في الإيجاب[2].

يعتبر السكوت عن الرد قبولا إذا كان هناك تعاملا سابقا بين الأطراف، أو اتصل الإيجاب بهذا التعامل أو تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه [3]. و يلاحظ أن القانون الأمريكي يضيف ثلاثة حالات استثنائية ينتج فيها القبول أثره، رغم سكوت الطرف الثاني و هي: إذا كان ممكننا استخلاص ذلك من تصرفات الأفراد أو سلوكاتهم أو إذا جرى العرف على اعتبار السكوت قبولا أو إذا كان للأطراف ارتباطا بسبق التعامل[4]. أما المشرع الجزائري فنجده قد تطرق في المادة 68 إلى العرف التجاري و سبق التعامل، فكيف يمكننا إذن الأخذ بهذه المادة في العقود الإلكترونية؟، بمعنى هل يمكن إسقاط العرف التجاري على التعامل الإلكتروني؟.

في الوقت الراهن من الصعوبة بمكان إن لم نقل من غير الممكن أن يلعب العرف دورا في التجارة الإلكترونية لحداثة هذه البيئة الجديدة، أما ما يتصل بمصلحة ما وجه إليه الإيجاب، فلا يصدر ذلك إلا أن يكون عملا من أعمال التبرع[5].

---

[1] - لبيان جدوى هذه المادة يورد الأستاذ رامي محمد علوان مثلا اجتهادا قضائيا أردنيا اعتبار أن التعاقد بين حاضرين إذا تم عن طريق الهاتف : " إن التعاقد بالهاتف صحيح و نافذ بحق الطرفين و يعتبر في حين الزمان كأنه تم بين حاضرين في المجلس أو من حيث المكان فيعتبر التعاقد ثم في الكتاب الذي صدر فيه القبول ...." قرار المحكمة التمييز الأردنية رقم 88/364 ، مجلة نقابة المحامين ، ع 8 ، ص 38 ، 1990 ، ص 1338. نقلا عن رامي محمد علوان ، المرجع السابق ، ص 255.

[2] - د.الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 67 و ما يليها، و لتفصيل القبول بصفة أعم راجع.د عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه..

[3] - م 68 من ق جزائري:" إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو غير ذلك ، تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحا بالقبول فإن العقد يعتبر قد تم ، إذا لم يرفض ، الإيجاب في وقت مناسب , و يعتبر السكوت في الرد قبولا ، إذا اتصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين ، أو إذا كان الايجاب لمصلحة من وجه إليه".

[4] - د أبو أسامة أو السحن مجاهد، المرجع السابق، ص 81. نقلا عن:

Beures D'Augrès GUILLAUME, Pierre Breese et Thuiler Stéphane," Paiement numérique sur Internet, Etat de l'art: aspects juridiques et impact sur les mortiers", Thomson Publishing, 1997,p 107.

[5] - د أسامة أبو الحسن ، مرجع سابق ، ص 83 .

أما في الفرض الخاص بالتعامل القبلي بين المتعاقدين، و هو الفرض الأكثر تصورا عمليا، كاعتياد عميل على شراء بعض السلع عن طريق الإنترنت مثل: الطلبيات و التوريد فعدم الرد خلال فترة معينة عد الواقع قبولا.

الفرع الثالث:القبول و إجراء التأكيد:

سبق أن تحدثنا إلى أن التثبت من هوية الأطراف تتم بالتوقيع الإلكتروني كدليل كتابي، و يدق الإشكال عند غياب هذا الدليل، فهل الضغط على أيقونة القبول (Icône d'acceptation) مرة واحدة كاف عنه؟.

من الناحية العملية يصعب إقناع القاضي بهذا الغرض ما لم يكن القبول الإلكتروني حاسما كما لو تم اللجوء إلى رسالة القبول النهائي أو الاستعانة باجرائين متتاليين، فيكون الضغط الأول بما يفيد القبول و الثاني بما يفيد التأكيد. من الفقه من أعادنا إلى المبادئ العامة التي تحكم قانون الإثبات- مبدأ الإثبات الحر و المقيد- و القول فيما إذا كان الضغط على الأيقونة (اللمسة) عبارة عن تصرف قانوني، أو واقعة مادية، و عندها نميز بين اللمسة العفوية، أو اللمسة الجدية[1].

إن اشتراط تأكيد لاحق للقبول يثير مسألة قانونية هامة تتعلق بقيمة التأكيد القانونية، فهل صدر القبول قبل التأكيد ؟ أم القبول لا ينتج أثره إلا بواسطته؟. للإجابة على هذا السؤال، نجد الدكتور أسامة أبو الحسن مجاهد قد وضع ثلاثة فروض:" و في رأينا أن الإجابة عن هذا السؤال يجب أن تستخلص من البرنامج المعلوماتي الذي يتم من خلاله التعاقد، و لن يخرج هذا البرنامج عن فروض ثلاثة: **الأول:** إذا كان البرنامج لا يسمح بانعقاد العقد إلا إذا تم التأكيد بحيث لن يترتب على صدور القبول مجردا عن التأكيد أي أثر و في هذه الحالة نستطيع الجزم بأن القبول لا يتم إلا بصدور التأكيد. **و الثاني** فيه يسمح البرنامج بانعقاد العقد دون أن يرد فيه التأكيد على الإطلاق و هنا لا مفر من القول بأن القبول قد صدر بمجرد لمسة أيقونة القبول. **و الثالث:** و هو فرض وسط بينهما و هو أن يتضمن البرنامج ضرورة و لكنه لا يمنع من انعقاد العقد بدونه، و هنا يمكن القول بأن اللمسة هي قرينة على الانعقاد و لكنها قرينة قابلة لإثبات العكس، بمعنى أنه يجوز للعميل أن يثبت أن هذه اللمسة قد صدرت منه عفوا على سبيل المثال ..."[2].

---

[1] - مرجع نفسه، نقلا عن :

Xavier Linant De Bellefonds: "De l'expérience des Etat Unis aux perspectives françaises, Aspects juridiques et fiscaux: Le problématique française", Colloque du 13.04.1998,Gazette de Palais, Mai 1998, p.17.

[2] - د. أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق، ص86.

الفرع الرابع: نطاق اشتراط التأكيد بالقبول:

لقد أضاف المشرع الفرنسي في قانون العقود النموذجية للتجارة الإلكترونية[1] شرطا أوجب به على التاجر الموجب أن يوجه إلى الشخص القابل بريدا إلكترونيا يؤكد لـه الاستلام الايجابي لقبولـه، متضمنا العناصر الأساسية التي يتكون منها العقد و يتم الإرسال عند تنفيذ العقد أو عند التسليم كحد أقصى، فهل المقصود من هذا إضافة عنصر جديدا للإيجاب و القبول ؟ .

المطلب الثاني:

يظهر جليا أن المقصود بهذا الشرط يتعلق بإثبات انعقاد العقد و ليس ركنا فيه، إذ نجد أن العقد قد انعقد و أن هذا الشرط قد يتحرك عند تنفيذ العقد و ليس عند التفاوض بشأنه، نفس الاتجاه سارت إليه اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة باستخدام الخطابات الإلكترونية في م 08 : " ليس في هذه الاتفاقية ما يلزم أي طرف باستخدام الخطابات الإلكترونية أو قبولها، ولكن يجوز الاستدلال على موافقة الطرف على ذلك في سلوك ذلك الطرف".

لحظة انعقاد العقود الإلكترونية:

و يختلف الوضع بحسب أداة، أو وسيلة التعاقد إذا كانت بريدا الكترونيا، أو محادثة مباشرة على الشبكات، أو كانت موقعا الكترونيا.

الفرع الأول: البريد الإلكتروني:

يعد البريد الإلكتروني الأكثر شيوعا، و إستخداما من طرف المنتجين و زبائنهم ، و يقترب لأن يكون بريدا عاديا، غير أن الأول يوفر سرعة عالية و كفاءة أكبر و دقة متناهية في التواصل على الانترنت، يشبه البريد الإلكتروني البريد العادي أن كليهما يتضمن عنوانا محددا، و أن كليهما يمكن أن يضيع قبل أن يصل إلى العنوان المطلوب[2] و كليهما يستعين بطرف ثالث يكون وسيطا لإيصال الرسالة، ففي الرسالة التقليدية يعهد ذلك إلى هيئة البريد أما في البريد الإلكتروني فيعهد ذلك لمقدم الخدمة أو صاحب الخدمة الوسيطة[3].

وتظهر أهم نقطة اختلاف بينهما هي الخصوصية التي يتميز بها البريد الإلكتروني، كونه يستغرق دقائق معدودة إن لم نقل ثوان فقط، هذا الوضع غير متاح للبريد العادي الذي قد يأخذ أياما أو شهورا للوصول إلى المرسل إليه مما قد ينقضي معه الإيجاب أو يسقط. إذا، قوام السؤال، متى يمكن القول أن البريد الالكتروني منشئ للعقد؟، وهل يتحقق ذلك عند إرسال الرسالة من جهاز القابل أو عند وصولها؟ أو لما يتسلم الموجب رسالة القابل و يعلم بمضمونها؟.

قبل الإجابة عن الأسئلة السابقة، نذكر أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر البريد الإلكتروني بمثابة محرر عرفي[4]، أما المشرع الجزائري فقد عادل و ساوى بين حجية الكتابة الالكترونية و الكتابة العادية، و منه

---

[1] - البند الثامن من القانون الخاص بالعقود النموذجية وحماية المستهلك، أي أن عملية التأكيد يتلقاها المستهلك بالبريد الإلكتروني أو كتابة بأية وسيلة أخرى تكون تحت تصرف المستهلك بقولها :

"La vendeur ou le prestataire adresse à l'acheteur un accusé de réception de la commende qui lui a été adresse par voie électronique, dans les meilleurs délais, cette formalité donne à l'acheteur la certitude que son intention de contracter a bien été prise en compte ". JEAN – PAUL SAILLARD: " vers un contrat type de commerce électronique chambre de commerce et d'industrie de Paris,1997, Disponible sur : www.salans.com.

[2] - لتفصيل أكثر حول ضمان خصوصية البريد الإلكتروني و حمايته من الاختراق و التصنت راجع:

Le MACMILLAN ,"Internet: Sécurité et firewalls", sans références.

[3] - Marie Pierre FENOLL TROISSEAU et Gérard HAAS, *Op.cit.*,p.78 et S.

[4] - " Au total, il parait suffisant de prévoir, sur le modèle des interventions récentes du législateur que le message électronique tienne lieu d'écrit ou d'acte sous seing privé et d'inclure à cette fin des nouvelles dispositions législatives dans le chapitre sur le preuve littérale", Internet et réseaux

فالتفسير الموسع لنص المادة 323 مكرر مدني جزائري يؤدي بنا لنقول بحجية البريد الإلكتروني نفسها حجية البريد العادي[1].

و لبيان لحظة توافق الإرادتين تختلف الإجابة بحسب النظرية المتبعة، فإذا أخذنا بنظرية صدور القبول أو إعلانه[2] يترتب عنه بأن العقد الالكتروني قد نشأ بإعلان القابل لإرادته حتى قبل الضغط على زر أو أيقونة الإرسال وسوف يواجه هذا الموقف أن وجود القبول لا يخرج من جهة الجهاز الشخصي للقابل فيضعف إثباته (Icône ou bouton d'envoi) والعكس من ذلك لو سلمنا بنظرية تصدير القبول أي ينعقد العقد على الشبكة بعد الضغط على أيقونة الإرسال ومن ثم ترسل الرسالة فلا يمتلك القابل السيطرة عليها أو التحكم عليها، أو أن يسترد قبوله[3]، ويثير هذا الاتجاه نوعا من اللبس فتصور تصدير قبول دون استلامه غير متاح على الإنترنت، إذ الفاصل الزمني بين التصدير و التسلم ليس محسوسا و لا يشكل فاصلا زمنيا كبيرا هذا دفع بالفقيه Xavier Linant De BELLEFONDS ليعلق على ذلك بما يلي:" كل ما يقال بهذا الشأن في القانون التقليدي عن وجود فاصل زمني بين التصدير والوصول هو على وشك الاندثار لأنه لا يوجد على الإنترنت هذا التفاوت في الزمن في الإيجاب و القبول ، فالتصرفات الإلكترونية هي تصرفات كالبعد لكنها فورية و متعاصرة" [4].

أما النظرية الثالثة، نظرية تسلم القبول، فالعقد ينعقد في اللحظة التي تصل فيها الرسالة إلى الشخص الموجب بدون البحث فيما إذا اطلع على الرسالة أم لا، أما النظرية الرابعة والأخيرة فينشأ العقد بعد القراءة والإطلاع على البريد الالكتروني المتضمن للقبول أي العلم الحقيقي والفعلي بالإيجاب وهذا هو رأي نظرية العلم بالقبول.

و الراجح فقها و قانونا، أن نظرية القبول الثالثة (تسلم القبول) الأكثر واقعية و تعبيرا عن انعقاد العقد عبر البريد الالكتروني، وهذا الرأي فيه من الصواب ما حذا بلجنة CNUNDCI[5] للذهاب إليه من خلال م 02 فقرة 03 من اتفاقية الأمم المتحدة للتجارة الالكترونية[6] ونفس الشيء تبنته اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية والتي تدخل حيز النفاذ بداية 2006/01/16 وذلك بنظر المادة " 10 ف 02:

" وقت تلقي الخطاب الإلكتروني هو الوقت الذي يصبح فيه ذلك الخطاب قابلا للاستخراج من جانب المرسل إليه على عنوان إلكتروني يعينه المرسل إليه . و وقت تلقي الخطاب الإلكتروني على عنوان إلكتروني آخر للمرسل إليه هو الوقت الذي يصبح فيه الخطاب الإلكتروني قابلا للاستخراج من جانب المرسل إليه على ذلك العنوان ويصبح المرسل إليه على علم بأن الخطاب الإلكتروني قد أرسل إلى ذلك العنوان.و يفترض أن يكون الخطاب الإلكتروني قابلا للاستخراج من جانب المرسل إليه عندما يصل ذلك الخطاب إلى العنوان الإلكتروني للمرسل إليه"7.

---

numériques, Rapport du Conseil d'Etat Français, Documentation française, 02 Juillet 1998,p.91 et S.

[1] - المادة 323 مكرر:" ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها و كذا طرق إرسالها"، مادة معدلة و متممة بالقانون رقم:10/05 المؤرخ في 20 جويلية 2005، ج.ر.42.

[2] - رامي محمود علوان المرجع السابق ، ص 257 .

[3] - المرجع نفسه.

[4] - د أسامة مجاهد أبو الحسن ، المرجع نفسه.

[5] - **Commission des Nations Unies pour le droit commercial international.**

[6]- ART 2.3.1 :"La réceptions correspond au moment un message est mis à la disposition de la partie destinataire à l'adresse électronique utilisée par celle-ci…", Accord des Nations Unis de Commerce Electronique , ECE/Trade/257,Genève, Mai 2000.

[7] - إتفاقية الأمم المتحدة رقم A/RES/60/21 المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، بتاريخ:2005/12/09.

الفرع الثاني: عقود الويب:

قد يتراءى لمستخدم الإنترنت أن يبحث عن سلعة معينة من خلال الاستعانة بمحركات البحث على النات مثل: **Google** أو **Yahoo** أو **Search** أو **Altavista**، و يصل في الأخير إلى السلعة المطلوبة على موقع الإنترنت و يضغط على الأيقونة ليجد نفسه أمام العقد النموذجي الإلكتروني متضمنا الشروط والبنود العقدية[1].

و العقد النموذجي الذي يظهر على الشاشة يقترب إلى حد بعيد شبها الاستمارات المرفقة بالإشهار لسلعة معينة على صفحات الجرائد، حيث تبين مراحل العقد فيدل على العرض بثمنه و نوعه و مقداره و وسيلة الدفع و أجل استعمال حق العدول، و الكيفية التي يتم بها تسليم المبيع[2] أو تقديم الخدمة[3] و تبقى في الأخير مرحلة إبرام العقد بتخصيص مكان أو حيز للضغط أو كتابة الكلمات التي تدل على القبول أو الرفض، فإذا تم القبول؛ فأي لحظة ينعقد فيها العقد؟.

خاتمة

إن ضبط وقت انعقاد العقد على المواقع الإلكترونية أسهل بكثير مقارنة بالبريد الإلكتروني، إذ عادة ما نجد اتصالا فوريا بين الموجب و القابل، لذا يرجح في هذا الحال أن عقود المواقع الإلكترونية تنعقد في اللحظة التي يوافق فيها القابل على العقد. و تبعا لذلك لا يمكن للقابل أن يدعي خطأ للرجوع في قبوله، لأن إجراءات التعاقد بطيئة و تأخذ من البساطة، و الوقت، و الوضوح ما يلفت انتباه القابل، بكلمة أخرى، يحظر على القابل في العقود عن بعد التراجع عن قبوله بسبب الخطأ، و يبقى له الحق في العدول قائما في حالات أخرى لا تخرج عن نطاق حماية المستهلك حيث لا يكون له إمكانية لمعاينة السلعة، و معرفة خصائصها قبل إجراء العقد، زيادة على ذلك إجراءات الدعاية و الإعلانات الذي قد تغريه و تجذبه للتعاقد[4].و نشير في الأخير أن قانون المستهلك الفرنسي[5] و التوجيه الأوروبي المتعلق بالتعاقد عن بعد[6] قد منحا المستهلك حق أو رخصة للعدول (Droit de rétractation) دون إبداء مبررات في الرجوع أو العدول[7] في أجل 7 أيام[8] و تمتد هذه المدة إلى غاية 03 أشهر بالنسبة للخدمات و لكن في حالة عدم التزام المهني بإعلام المستهلك. و يتساءل البعض تساؤلا أكثر اتساعا حول عقود التجارية الإلكترونية العابرة للدول؟.

تعددت النصوص المطبقة في هذا الحال فبدايتها كانت باتفاقية الأمم المتحدة بتاريخ: 11 أفريل 1980 الخاصة بالبيع الدولي للبضائع و تتبنى هذه الاتفاقية نظرية التسلم (العقد ينعقد بتسلم الموجب للقبول) و من ثم فإن العقود الدولية التي تتم عبر الشبكات المفتوحة تنعقد في اللحظة التي يستلم فيها الموجب للقبول.

أما اتفاقية الأمم المتحدة لاستخدام الخطابات الإلكترونية فقط نصت أنها تحكم العلاقات التعاقدية الإلكترونية التي تتصف بأنها دولية، أما ما يتعلق بلحظة انعقاد العقد فتأخذ بنظرية التسلم في الحالات

---

[1] - ينصرف مفهوم العقود النموذجية الإلكترونية إلى اعتماد شكل معين للعقود متضمنة ما يجب التعاقد عليه حيث تتم بين التجار أنفسهم أو بين التجار و المستهلكين.

[2] - Jérôme CANLORBE:" Contrat type de commerce électronique: Vente des biens ou prestation de services commerçants – consommateurs", Rapport de la Commission de Commerce et des Echanges, Chambre de Commerce et d'Industrie de Paris, Décembre 2005,p.02.

[3] - JEAN PAUL SAILLARD, *OP.CIT*.(**PAGE HTML, SANS PAGINATION**).

[4] - د نبيل محمد صبح، المرجع السابق، ص 134.

5 - Article L.132-1 du Code de la consommation par la loi n° 95-96 du 1er février 1995., David BASCO," Les contentieux des clauses abusives", Disponible sur: http://www.themis.u-3mrs.fr.

[6] - La Directive Européenne n°: CE /7/97 du 20 mai 1997 sur les contrats conclus à distance.

[7] - د محمد نبيل محمد صبح، مرجع سابق، ص 137.

[8] - Art. 06.de Directive Européenne n°: CE /7/97.

DRT L 121-20 de code de la consommations français:" Le consommateur dispose d'un délai de sept jours franc pour exercer son droit de rétractation sans avoir à justifier de motifs ni à payer de pénalités …".

الإلــكترونية العامة كما تم الإشارة إليه في عقود المواقع الالكترونية و بنظرية علم الموجب بالقبول إذا تعلق الأمر بالرســالة الإلكترونية التي يستخرجها الموجب و يطلع عليها[1].
لقد استبعدت الاتفاقية السابقة نظرية إعــلان القبول و نظريـة تصدير القبول لــكون الموجب لا يعلم بـرد القابل إذ لم يضغط على زر إرسال القبول. أما التصدير لو سلمنا أن القابل أرسل القبول إلـى المـــوجب فـإن الرسالة قد لا تصل إلى الموجب لسبب من الأسباب كأن يعترض سبيلها أو تضيع بعد الإرسال[2]، فهل يحق عندئذ للموجب التذرع بعدم فتح جهازه أو الإطلاع على بــريده الإلكتروني أو عدم علمه بالرسالة ؟إن عدم علمه بالرسالة لا يعفيه من المسؤولية[3].

المراجع:

أ- الكتب:

01/ - باللغة العربية:

- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الالتزام، مجلد 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الثالثة،1998،
- د.الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية و التجارية،أحكام العقد، الجزء الأول، طبعة ثانية.
- د/ فاروق محمد محمود الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، طبعة 2002، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر.
- د.محمد حسنين منصور،قانون الإثبات،الدار الجامعية الجديدة،2002.
- د.محمد حسام محمود لطفي، استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود و إبرامها، طبعة 1992، القاهرة.
- أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت،المكتبة القانونية، الدار العلمية الدولية، ودار الثقافة، الأردن.
- د.أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت،دار الكتب القانونية، مصر، 2002.

02/- باللغة الفرنسية:

- P.Y. GAUTIER, Le bouleversement du droit de la preuve : Vers un mode alternatif de conclusion des conventions, Les petites affiches, 07 février 2000.
- Mohamed HOUSSAM LOUTFI, L'utilisation des nouveaux moyens de communication dans la négociation et la conclusion de contrat, Caire 1993.
- HILDEGAERD et Bernard Stauder, Protection des consommateurs acheteurs à distance, V6.B6, Bruylant, sans autres références.
- "Internet et réseaux numériques", Rapport du Conseil d'Etat Français, Documentation française, 02 Juillet 1998.
- Jean – Paul saillard: " vers un contrat type de commerce électronique chambre de commerce et d'industrie de Paris,1997, Disponible sur : www.salans.com.
- MACMILLAN ,"Internet: Sécurité et firewalls", sans références.

ب)- الدوريات و المجلات:

01/ - باللغة العربية:

- د.محمد المرسي زهرة، "عناصر الدليل الكتابي التقليدي في ظل القوانين النافذة و مدى تطبيقها على الدليل الالكتروني"، *ندوة التوقيع الالكتروني*، النيابة العامة لدبي، 27 و 28ماي 2001.

---

[1] - المادة 1 اتفاقية استخدام الخطابات الالكترونية:"تنطبق هذه الاتفاقية على استخدام الخطابات الإلكترونية في سياق تكوين العقد أو تنفيذ عقد بين أطراف تقع مقار عملها في دول مختلفة"، أنظر كذلك المادة 10 ف 02 من نفس الاتفاقية.

[2] - رامي محمود علوان، المرجع السابق،ص 259، و نورد مثالا على ذلك؛ نظام جدران الحماية (Firewalls) الذي وضعته شركة Microsoft أو نظام الرسائل غير المرغوبة (Spamming) فهما نظامين يحولان دون وصول الرسالة الغير مرغوب فيها.

[3] - نشير إلى المادة 16 اتفاقية الأمم المتحدة للقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية في فقرتها 02: " ما لم يتفق منشئ رسالة البيانات والمرسل إليه مع خلاف ذلك، يتحدد زمن تلقي رسالة البيانات على النحو التالي:
أ/- إذا كان المرسل إليه قد عين نظاما إعلاميا لغرض تلقي رسائل البيانات تلك ، يتم في الوقت الذي تدخل فيه رسالة بعد البيانات في النظام الإعلامي المعين، بيد أنه إذا وجهت رسالة بيانات إلى نظام إعلامي تابع للمرسل إليه غير النظام الإعلامي المعين لذلك الغرض، يتم التلقي عندما يسترجع المرسل إليه رسالة البيانات .
ب- إذا لم يكن المرسل إليه قد عين نظاما إعلاميا، ثم التلقي عندما تدخل رسالة البيانات نظاما إعلاميا تابعا للمرسل إليه".

- د. أحمد الملا،" الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني"، *ندوة التوقيع الالكتروني*، النيابة العامة دبي، الإمارات العربية،27 و 28 ماي ،2001.
- رامي محمد علوان، "التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني"، مجلة الحقوق، العدد الرابع، السنة 36، 2002.
- د.أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت،دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 69، و لتفصيل أكثر راجع: د. نبيل محمد صبح،" حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية:، حلقة نقاش حول مشروع قانون التجارة الالكترونية الكويتي، 2005/05/04، مجلة الحقوق، ملحق العدد 03، السنة 29، سبتمبر 2005، الكويت.
- حسن الملكي، " التجارة الالكترونية و المقاربة القانونية"، هيئة الرباط للمحامين، بدون مراجع.
- د.داود الباز،"المناقصة الالكترونية وسيلة لاختيار المتعاقد مع الإدارة"، حلقة نقاش حول مشروع قانون التجارة الالكترونية الكويتي، 2005/05/04، مجلة الحقوق، ملحق العدد 03، السنة 29، سبتمبر 2005.

02/- باللغة الفرنسية:

- D. Gobert et E. Montero, « L'ouverture de la preuve littérale aux écrits sous forme électronique », in J.T., 6000ième, 17 février 2001, PP. 114 à 128.
- Didier GOBERT, « Cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification : analyse de la loi du 9 juillet 2001 », Disponible sur : www.consultandtraining.com
- Didier GOBERT, "Vers une discrimination de traitement entre la facture papier et la facture électronique ?", Cahier du Juriste, n° 4-5/2001; Disponible sur: www.consultandtraining.com.
- M.Antoine, D.Gobert, « Piste de réflexion pour une législation relative à la signature électronique et au régime des autorités de certification »,R.G.D.C.,1998,n°04.
- M. Antoine et D .Gobert, La directive européenne sur la signature électronique : Vers la sécurisation des transactions sur l'Internet ? »,2000., www.consultandtraining.com.
- Matthieu BERGUIG., L'usurpation d'identité sur Internet, Mémoire de DESS 2000 – 2001., Université Paris II (Panthéon – Assas).
- Jean-Luc TAGLAMONTE, "Confusion et suspicion autour des documents d'origine électronique", http://www.droit-technologie.org , 26 Février 2001.
- M.Fonataine, « La preuve des actes juridiques et les techniques nouvelles »,In, La preuve, colloque U.C.L., 1987.
- Vincent GAUTRAIS, « Les contrats en ligne dans la théorie générale », in Commerce électronique, Cahier de C.R.I.D, n°17.
- Valérie SEDAILLAN, "L'utilisation d'Internet à l'entreprise", Disponible sur: http://62.161.196163/lij/euroforum.html.
- Valérie SEDAILLAN,« Preuve et signature électronique, »,9 mai 2000,Disponoble sur: www. Juriscom.net.
- Jean Pièrre VIERLING, "La sécurisation des ventes aux enchères sur Internet: l'encadrement légal doit être stabilisé par des solutions techniques", Rapport, Chambre de Commerce et d'industrie de Paris, 06 Juillet 2000
- Xavier Buffet Delmas, , « Mettre en place un système de signature électronique », in Freishfields Bruckaus Deringer, mai 2002., Disponible sur le site : www.freshfields.com.
- M. Antoine et D .Gobert, "La directive européenne sur la signature électronique : Vers la sécurisation des transactions sur l'Internet ? »,2000. www.consultandtraining.com.
- Marie-Pierre FENOLL TROUSSEAU et Gérard HAAS, « Internet et protection des données personnelles » édition dites, sons références
- M.Amege, « La signature électronique fragilise-t-elle le contrat », 2001. www.lexana.com.
- David. G. Masse, « Le cadre juridique en droit civil québécois des transactions sur l'inforoute », Revue de droit de McGill, (1997), 42.
- Droit des technologies de l'information: Regards et perspectifs, Cahier du C.R.I.D, n°16, Bruylant, Bruxelles, 1999.

- F.J. Pandier," Initiation à l'Internet juridique", Rapport de l'O.C.D.E, Paris, Litec, 1998
- David BASCO," Les contentieux des clauses abusives", Disponible sur: http://www.themis.u-3mrs.fr.
- Jérôme canlorbe:" Contrat type de commerce électronique: Vente des biens ou prestation de services commerçants – consommateurs", Rapport de la Commission de Commerce et des Echanges, Chambre de Commerce et d'Industrie de Paris, Décembre 2005.

ج)- النصوص القانونية:

01/ - باللغة العربية:

-
- إتفاقيـة الأمـم المتحـدة رقـم A/RES/60/21 المتعلقـة باسـتخدام الخطابـات الإلكترونيـة فـي العقـود الدوليـة، بتاريخ:2005/12/09.
- تقرير لجنة العمل للتجارة الالكترونية حول الدورة الثانية والثلاثون، نيويورك، 29 جوان- 10 جويلية 1998، رقم الفهرس A/CN.9/454، 21 أوت 1998 ، متوفر على الموقع: www.un.or.at/uncitral/fr-index.htm.
- القانون المدني الجزائري.
- قانون إمارة دبي للتجارة والمعاملات الالكترونية.
- التعليمة الوزارية للبريد والمواصلات المتعلقة بالكيفيات المحاسبية المطبقة على الدفوع المنجزة لحساب خدمة التحويل السريع للأموال عن طريق:" وسترن يونيو- WESTERN UNION"، المؤرخ في 17 ماي 2001، النشرة الرسمية للبريد والمواصلات G 335، فهرس: CR II م م م/ م ف م، م01، لسنة 2001. وكذلك مشروع تعليمة متعلقة بالتحويل الالكتروني للأموال« TEF » ، بدون رقم مرجعي، صادرة عن المديرية الجهوية للبريد و المواصلات لناحية سطيف، في ماي 2001.

02/- باللغة الفرنسية:

- C.N.U.D.C.I., Rapport du groupe de travail sur le commerce électronique relatif aux travaux de sa trente-troisième session (New York, 29 juin-10 juillet 1998), A/CN.9/454, 21 août 1998. Disponible sur: http://www.un.or.at/uncitral/fr-index.htm.
- la Loi Type de la CNUDCI sur le commerce électronique n°: 51/162 de 17/12/1996.
- Directive 1999/93 du Parlement Européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques.
- Communication de la Commission au Parlement européen: COM(97)503 : « Vers un cadre européen pour les signatures numériques et le chiffrement : assurer la sécurité et la confiance dans la communication électronique », Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social et au Comité des Régions, 8 octobre1997.
- La directive 95/46 du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données.
- La directive n° 2000/31 du 8 juin 2000 sur le commerce électronique.
- La directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.
- La Directive Européenne n°: CE /7/97 du 20 mai 1997 sur les contrats conclus à distance
- La loi n°96-659 du 26 juillet 1996, Le contrôle étroit de l'Etat sur toute fourniture de produits de chiffrement. ; Décrets n° 98-101 et n°98-102 du 24 février 1998, décrets n° 98-206 et 98-207 du 23 mars 1998, complétés par six arrêtés du 13 mars 1998 sur la cryptographie.
- Uniquement Art.47 de la loi de finance français pour l'année 1990 : « Les factures transmises par voie télématique».
- La loi n° 95-96 du 1er février 1995.
- Loi n°: 2000/642 du 10 Juillet 2000 portant la réglementation des ventes volontaires de meubles aux enchères public.,J.O.R.F. n° 159 du 10 Juillet 2000,p.10474

- La loi française n° 2000-230 du 3 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux nouvelles technologies et relative à la signature électronique.
- La loi française n° 2004-275 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.
- Avant-projet de loi, Loi sur la normalisation juridique des nouvelles technologies de l'information, déposé par M. David Cliche, Ministre délégué à l'autoroute de l'information et aux services gouvernementaux (Première session, trente-sixième législature)(« l'avant- projet de loi »), septembre 2000., Disponible: http://www.assnat.qc.ca /fra/publications/av-projets/00-fap01.htm